สัญญาเช่าควบคุม

เริ่มใช้บังคับ
1 พฤษภาคม 2561 (ภาคจบ)

ความรับผิดทางกฎหมาย และทางออก ?

เมื่อบทความ “ภาคแรก” ตีพิมพ์และสื่อสารไปในวงกว้างผ่าน “เอกสารภาษีอากร” ของ “ธรรมนิติ” ในเดือนมีนาคม 2561 มีคำถามติดตามมาจำนวนมากและหลากหลาย !!!

ผมได้รับเชิญไปบรรยายและวิเคราะห์เรื่องนี้หลายแห่งให้กับคนที่สนใจและได้รับผลกระทบ ไม่ว่าจะเป็น Organizer บริษัทพัฒนาที่ดิน ธนาคาร/บริษัทประกันชีวิต รวมทั้งงานบรรยายของ “ธรรมนิติ” หลายครั้ง บทความนี้ ผมจึงขอใช้เป็น “ภาคจบ” ของ “สัญญาเช่าควบคุม” เพื่อให้เป็นแนวทางในการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับ “สัญญาเช่า” และการตีความกฎหมายของหน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้องต่อไป เช่น สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) และศาล

ตัวอย่างคำถามที่ถามมาจากเวทีงานบรรยายต่างๆ เช่น

1) “สัญญาเช่าควบคุม” ใช้กับทรัพย์สินประเภทใดบ้าง ? ให้เช่าทรัพย์สินประเภทใดไม่ต้องทำตาม “สัญญาเช่าควบคุม” ?

2) ความรับผิดและโทษทางอาญา หากไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” มีอะไรบ้าง ?

3) หากทำ “สัญญาซ่อน” กันไว้อีกฉบับ ที่ขัดต่อ “สัญญาเช่าควบคุม” ใช้บังคับได้หรือไม่ ?

4) สัญญาเช่าที่ได้ทำก่อนวันที่ 1 พฤษภาคม 2561 อยู่ในข่ายต้องแก้ไขให้เป็นไปตาม “สัญญาเช่าควบคุม” หรือไม่ ?

5) แนวทางการปรับปรุง “สัญญาเช่า” เดิม ให้เป็นไปตาม “สัญญาเช่าควบคุม” โดยไม่เสียหายในเชิงเศรษฐกิจ ?

ผมขอตอบคำถามและวิเคราะห์ผลกระทบต่างๆ ดังนี้

1) <u>“สัญญาเช่าควบคุม” ใช้กับทรัพย์สินประเภทใดบ้าง ? ให้เช่าทรัพย์สินประเภทใดไม่ต้องทำตาม “สัญญาเช่าควบคุม” ?</u>

กฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” ใช้บังคับกับ ***“การให้เช่าทรัพย์สินเพื่ออยู่อาศัย”*** เท่านั้น ไม่บังคับกับการให้เช่าทรัพย์สินประเภทอื่นที่ไม่ได้ใช้เพื่อการอยู่อาศัย

นอกจากนั้น กฎหมายนี้ “คุ้มครองผู้เช่า” ที่เป็น “บุคคลธรรมดา” เท่านั้น ***หากผู้เช่าเป็น “นิติบุคคล” หรือ “บริษัท” แม้ว่าจะเป็นการเช่าทรัพย์สินเพื่ออยู่อาศัยก็ตาม ย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของ “สัญญาเช่าควบคุม”***

อย่างไรก็ตาม หากผู้เช่าเป็นบริษัทแล้วนำทรัพย์สินที่เช่านั้นไป “ปล่อยเช่าต่อ” ให้แก่ผู้เช่า “บุคคลธรรมดา” “สัญญาเช่าควบคุม” ย่อมใช้บังคับและกฎหมายมุ่งคุ้มครอง “ผู้เช่าคนสุดท้าย” (End User) ที่เป็นบุคคลธรรมดา

2) <u>หากไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” มีความรับผิดและโทษทางอาญาอะไรบ้าง ?</u>

ก่อนอื่น ต้องเข้าใจก่อนว่า “สัญญาเช่าควบคุม” นำมาใช้บังคับตาม “กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค” ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา (ทั้งปรับเป็นเงิน และ/หรือ จำคุก)

สัญญาเช่าควบคุมอยู่ภายใต้ “การคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญา” (มาตรา 35 ทวิ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค) มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นสาระสำคัญว่า

“ถ้าสัญญาให้บริการนั้นมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ หรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญามีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้ และในการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญา สัญญาที่ผู้ประกอบธุรกิจทำกับผู้บริโภคจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

ก. ใช้ข้อสัญญาที่จำเป็นซึ่งหากมิได้ใช้ข้อสัญญาเช่นนั้นจะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบผู้ประกอบการธุรกิจเกินสมควร

ข. ห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค”

นอกจากนั้น หาก “ผู้ประกอบธุรกิจ” หรือ “ผู้ให้เช่า” **<u>ไม่ส่งมอบสัญญา</u>**ตามแบบ “สัญญาเช่าควบคุม” ที่กฎหมายกำหนด หรือ **<u>ไม่ส่งมอบหลักฐานการรับเงินที่มีรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนด</u>**ให้แก่ “ผู้บริโภค” หรือ “ผู้เช่า” **<u>ภายในกำหนดเวลา</u>** มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำคุกและปรับด้วย (มาตรา 35 ทวิ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค)

เมื่อวิเคราะห์ “ความรับผิดทางอาญา” ตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคข้างต้นแล้ว เห็นได้ว่า ***<u>กฎหมายมุ่งหมายเฉพาะ “การส่งมอบ” สัญญาเช่าควบคุมและหลักฐานการรับเงินเท่านั้น ที่มีโทษปรับหรือจำคุก กฎหมายไม่ได้มุ่งลงโทษ “ผู้ให้เช่า” ในเนื้อหาของสัญญา</u>***

ถึงกระนั้นก็ตาม อย่าชะล่าใจ เพราะมีกฎหมายประเด็นอื่นกำหนดไว้เกี่ยวข้องกับ “สัญญาเช่าควบคุม” เป็นสำคัญ (มาตรา 35 ตรี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค) ว่า

“เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาได้กำหนดให้สัญญา

ของธุรกิจประเภทใดเป็น “ธุรกิจที่ควบคุม” ต้องใช้ “สัญญาควบคุม” หรือมี “เงื่อนไขควบคุม” ***หากสัญญาที่ทำขึ้นมานั้นไม่ใช้ “สัญญาควบคุม” หรือ “เงื่อนไขควบคุม” กฎหมายให้ถือว่าสัญญาที่ทำขึ้นมานั้นต้องใช้ “สัญญาควบคุม” หรือ “เงื่อนไขควบคุม” มาบังคับระหว่างกัน”***

และ (มาตรา 35 จัตวา พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค) กรณีที่มี “ข้อสัญญา” อื่นที่ไม่เป็นไปตาม “สัญญาควบคุม” เช่น ประเด็นต้องห้ามต่างๆ ที่กำหนดมาในสัญญาควบคุม ***กฎหมายให้ถือว่า “สัญญาควบคุม” นั้น ไม่มี “ประเด็นต้องห้าม” ใน “สัญญาควบคุม”***

เมื่อวิเคราะห์บทบาทของกฎหมายทั้ง 2 ประเด็นนี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายนี้เข้ามา “ควบคุมดูแล” เนื้อหาของสัญญาใน 2 กรณี คือ

ก. หากไม่ใช้ “สัญญาเช่าควบคุม” หรือไม่ระบุ “เงื่อนไขควบคุม” ตามสัญญาเช่า กฎหมายถือว่าสัญญาเช่านั้นต้องใช้สัญญาเช่าควบคุม หรือเงื่อนไขควบคุมมาบังคับระหว่างคู่สัญญาเช่า ***กรณีนี้กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้เช่าในส่วนของเนื้อหาสัญญาที่ “ขาดหาย” ไป โดยให้นำ “สัญญาเช่าควบคุม” มาใช้บังคับแทน นั่นหมายถึงหากไม่นำ “สัญญาเช่าควบคุม” มาใช้ กฎหมายกำหนดให้นำมาใช้บังคับ*** *(Positive Sanction)*

ข. หากสัญญาเช่าที่ทำขึ้นมานั้น กำหนด “ประเด็นต้องห้าม” ไว้ในสัญญา ***กฎหมายถือว่า “ประเด็นต้องห้าม” ที่ระบุไว้ในสัญญาเช่านั้นไม่ได้ตกลงกันหรือไม่มีอยู่เลย นั่นคือหากระบุ “ประเด็นต้องห้าม” ในสัญญาเช่า กฎหมายถือว่าไม่มีประเด็นต้องห้ามในสัญญาเช่า*** *(Negative Sanction)*

ประเด็นที่น่าสนใจและต้องหาคำตอบต่อไป คือ หากไม่ทำสัญญาเช่าเป็นหนังสือ แต่เช่ากันด้วยวาจา จะอยู่ภายใต้กฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” หรือไม่ ?

ผมมองกรณีนี้ว่า สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ (รวมที่อยู่อาศัยด้วย) ไม่มี “แบบของสัญญา” หรือ “แบบตามกฎหมาย” ที่บังคับให้ต้องทำสัญญาเช่าเป็น “หนังสือ” และกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ต้องจดทะเบียนสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ด้วย ดังนั้นการเช่า “ที่อยู่อาศัย” จึงสามารถทำสัญญาเช่ากันด้วยวาจา โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ และสัญญาเช่าด้วยวาจานี้ใช้บังคับกันได้

อย่างไรก็ตาม หากต้องการฟ้องร้องบังคับคดีกันตามสัญญาเช่าที่อยู่อาศัยโดยทำ “สัญญาเช่าด้วยวาจา” จะไม่สามารถทำได้ เพราะไม่มี “สัญญาเช่าเป็นหนังสือ” (อ้างอิงตามมาตรา 538 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) ที่กำหนดว่า

“เช่าอสังหาริมทรัพย์นั้น ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใดลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดเป็นสำคัญท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่

ถ้าเช่ามีกำหนดกว่า 3 ปีขึ้นไป หรือกำหนดตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าไซร้ หากมิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ท่านว่าการเช่านั้นจะฟ้องร้องให้บังคับคดีได้แต่เพียง 3 ปี”

ดังนั้น ผู้ให้เช่าจึงควรทำสัญญาเช่าเป็นหนังสือโดยปฏิบัติตาม “สัญญาเช่าควบคุม” และให้ผู้เช่าลงลายมือชื่อไว้ด้วย เพราะกฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” นี้คุ้มครอง “ผู้เช่า” เป็นหลัก หาก “ผู้ให้เช่า” เลือกแนวทาง “ไม่ทำสัญญาเช่าเป็นหนังสือ” เพื่อจะหลีกเลี่ยง “สัญญาเช่าควบคุม” และ “ประเด็นต้องห้าม” ในสัญญาเช่าควบคุมแล้ว ผู้ให้เช่าจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหลักในเรื่องเช่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้

ผลของประเด็นนี้ คือ ผู้ให้เช่า ควร “ชั่งน้ำหนัก” ระหว่างผลได้ผลเสียของการทำสัญญาเช่าเป็นหนังสือและปฏิบัติตาม “สัญญาเช่าควบคุม” และผลได้ผลเสียของทำ “สัญญาเช่าด้วยวาจา” ว่ามีความเสี่ยงและคุ้มค่าเพียงใด

3) หากทำ “สัญญาซ่อน” กันไว้อีกฉบับ ที่ขัดต่อ “สัญญาเช่าควบคุม” ใช้บังคับได้หรือไม่ ?

ประเด็นนี้ การทำ “สัญญา 2 ฉบับ” เพื่อปกปิดสัญญารายหนึ่ง โดยนำเสนอสัญญาอีกรายหนึ่ง อาจเป็น “นิติกรรมอำพราง” ได้ และผลของการทำนิติกรรมอำพรางนี้ (อ้างอิงตามมาตรา 155 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

“การแสดงเจตนาลวงโดยสมรู้กับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเป็นโมฆะ แต่จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต และต้องเสียหายจากการแสดงเจตนาลวงนั้นมิได้

ถ้าการแสดงเจตนาลวงตามวรรคหนึ่งทำขึ้นเพื่ออำพรางนิติกรรมอื่น ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับนิติกรรมที่ถูกอำพรางมาใช้บังคับ”

จากคำถามนี้ การทำ “สัญญาซ่อน” กันไว้ ไม่ผูกพันตามกฎหมาย เพราะเป็นโมฆะ ที่สำคัญคือ เมื่อต้องฟ้องร้องบังคับคดีกันแล้ว ไม่สามารถนำสัญญาที่ตกลงกันจริง (สัญญาซ่อน) มาฟ้องร้องได้เพราะผิดกฎหมาย

หากนำ “สัญญาหลอก” มาฟ้องร้องกัน เมื่อศาลพิสูจน์พยานหลักฐานแล้วพบว่ามีการทำ “นิติกรรมอำพราง” ระหว่างคู่สัญญาเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานกำหนดแนวทางในเรื่องสัญญาไว้กรณี “นิติกรรมอำพราง” ว่า

“เมื่อวัตถุประสงค์ของสัญญาที่คู่สัญญาได้ตกลงทำสัญญาระหว่างกันนั้น ขัดต่อกฎหมายและคู่สัญญามีเจตนาหลีกเลี่ยงกฎหมายแล้ว ศาลไม่บังคับรับฟ้องคดีให้”

ดังนั้น กรณี “สัญญาซ่อน” นี้ หากต้องการฟ้องร้องกันในอนาคตต้องคำนึงด้วยว่า ศาลท่านไม่รับฟ้องแน่นอน ด้วยเหตุที่คู่สัญญามาศาลด้วย “มือที่ไม่สะอาด” และจะมายืมมือศาลให้ตัดสินคดีนั้น “ไม่มีทาง”

4) <u>สัญญาเช่าที่ได้ทำก่อนวันที่ 1 พฤษภาคม 2561 อยู่ในข่ายต้องแก้ไขให้เป็นไปตาม “สัญญาเช่าควบคุม” หรือไม่ ?</u>

สัญญาเช่าควบคุม กฎหมายกำหนดให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2561 เป็นต้นไป ตามปกติกฎหมายจะบัญญัติให้มีผลบังคับย้อนหลัง “เป็นโทษ” แก่ประชาชนไม่ได้ เพราะขัดต่อ “หลักนิติธรรม” และขัดต่อ “หลักรัฐธรรมนูญ” มีบางกรณีกฎหมายบัญญัติให้มีผลบังคับย้อนหลัง “เป็นคุณ” แก่ประชาชนย่อมทำได้

ดังนั้น สัญญาเช่าที่ทำขึ้นหลังจาก 1 พฤษภาคม 2561 ต้องปฏิบัติตาม “สัญญาเช่าควบคุม”

ฉะนั้น สัญญาเช่าที่ทำขึ้นก่อนหน้านั้นจะอย่างไร ?

ผมมองว่า สัญญาเช่าที่ทำขึ้นก่อนวันที่ 1 พฤษภาคม 2561 ยังคงใช้บังคับกันได้ต่อไป แต่หากมีการแก้ไขสัญญาเช่า หรือต่ออายุสัญญาเช่า หรือทำสัญญาเช่าที่อยู่อาศัยกันขึ้นมาใหม่ตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2561 ผู้ให้เช่าต้องปฏิบัติตาม “สัญญาเช่าควบคุม” ภายใต้ “เงื่อนไขควบคุม” และ “ประเด็นต้องห้าม” ต่างๆ

อย่างไรก็ตาม หากมีการฟ้องร้องคดีสัญญาเช่าที่ทำขึ้นมาก่อนวันที่ 1 พฤษภาคม 2561 โดยมีเนื้อหาต่างจาก “สัญญาเช่าควบคุม” ที่ใช้บังคับในภายหลัง จะต้องนำกฎหมายเรื่องใดมาใช้บังคับ ?

ผมขอเทียบเคียงกับ “กฎหมายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม” โดยนำตัวอย่างคดีที่ศาลฎีกา (ฎีกาเลขที่ 1780/2542) เคยวินิจฉัยไว้ดังนี้

“ตาม พ.ร.บ.ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับแก่นิติกรรมหรือสัญญาที่ทำขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ” ดังนั้น บรรดานิติกรรมหรือสัญญาที่ทำขึ้นก่อนวันที่ 15 พฤษภาคม 2541 ซึ่งเป็นวันเริ่มต้นการบังคับใช้ พ.ร.บ.ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้”

กรณี “กฎหมายข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม” นี้ มีบทบัญญัติของกฎหมายระบุไว้ชัดเจน และต่างจาก “กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค” เรื่อง สัญญาควบคุมที่ไม่ได้กำหนดกรณีไว้อย่างชัดเจน ในกรณีนี้ ก่อให้เกิดปัญหาการตีความต่อไปว่า หากนำ “สัญญาเช่าที่อยู่อาศัย” ที่ทำกันขึ้นก่อนวันที่ 1 พฤษภาคม 2561 มาฟ้องร้องต่อศาลแล้ว ศาลจะนำกฎหมาย “สัญญาเช่าควบคุม” มาใช้วินิจฉัยบังคับคดีหรือไม่ ?

ผมมองว่า หากมีคดีฟ้องร้องต่อกันที่ศาลเกี่ยวกับสัญญาเช่าเดิมที่ทำไว้ก่อนหน้านี้ ศาลต้องนำ “กฎหมายที่ใช้บังคับกันอยู่” (Applicable Laws) ในขณะที่ทำสัญญามาบังคับใช้ ไม่สามารถนำ “กฎหมายใหม่” ไปใช้บังคับกับ “สัญญาเดิม” ได้ เพราะเจตนาของคู่สัญญานั้นได้ตกลงกันไปแล้วตามกฎหมายเดิมในขณะที่ยังไม่มีกฎหมายใหม่ อย่างไรก็ตาม กรณีนี้คงต้องรอดูแนวทางของศาลต่อไปว่าจะมีแนวการวินิจฉัยคดี “สัญญาเช่าควบคุม” นี้อย่างไร

5) <u>แนวทางการปรับปรุง “สัญญาเช่า” เดิม ให้เป็นไปตาม “สัญญาเช่าควบคุม” โดยไม่เสียหายในเชิงเศรษฐกิจ ?</u>

ประเด็นการปรับปรุง “สัญญาเช่าเดิม” ให้สอดคล้องกับกฎหมายใหม่นี้ ผมขอสรุปเป็นแนวทางเกี่ยวกับ “ค่าตอบแทน” ในสัญญาเช่าไว้ ดังนี้

สัญญาเช่าควบคุม	ประเด็นต้องห้าม	แนวทางแก้ไขสัญญา
การเรียกเก็บเงินล่วงหน้า	ค่าเช่าล่วงหน้าเกินกว่า 1 เดือน	นำ “ค่าเช่าล่วงหน้า” ที่เกิน 1 เดือนมาเฉลี่ยเป็นค่าเช่ารายเดือนตลอดอายุสัญญาเช่า (ข้อด้อย คือ ค่าเช่าสูงขึ้น/ฐานภาษีรายได้ผู้ให้เช่าสูงขึ้น) เปลี่ยนการคำนวณ “ค่าเช่ารายเดือน” เป็น “ค่าเช่ารายปี” (ข้อด้อย คือ ระวัง “นิติกรรมอำพราง”)
	เงินประกันเกินกว่า 1 เดือน	เพิ่มหลักประกันอื่นที่ไม่ใช่ “เงินประกันการเช่า”
ค่าไฟฟ้า/น้ำประปา	ผู้ให้เช่ากำหนดค่าไฟฟ้า/น้ำประปาเกินกว่าต้นทุนของผู้ให้เช่า	เพิ่มค่าบริการส่วนอื่นที่จำเป็นแก่การให้เช่าโดยแท้ และไม่ค้ากำไรจากค่าไฟฟ้า/ค่าน้ำประปา เช่น ค่าบริการส่วนกลาง (ความสะอาด/การรักษาความปลอดภัย/การส่งสินค้าและเอกสาร ฯลฯ)

หวังว่า “สัญญาเช่าควบคุม” ที่ผมนำเสนอนี้ น่าจะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะ “ผู้เช่า” ที่เป็นผู้บริโภคและอยู่ภายใต้การคุ้มครองของกฎหมายเรื่องนี้ ยิ่งไปกว่านั้น หวังว่า “ผู้ให้เช่า” ควรจะต้องปรับตัวทั้งเนื้อหาของสัญญาเช่า และประเด็น “ค่าตอบแทน” และโชคดีอีกอย่างสำหรับ “ผู้ให้เช่า” คือ กฎหมายนี้ไม่ได้กำหนดห้ามในเรื่องการกำหนดอัตราค่าเช่า เช่นดังกรณีต่างประเทศบางประเทศที่มี Rental Control ยิ่งไปกว่านั้น กฎหมายนี้ส่งผลกระทบต่อ “ผู้ให้เช่า” ในวงกว้างและมีผลกระทบทางอ้อมถึง “ภาษีที่เกี่ยวข้อง” ของผู้ให้เช่าอันเนื่องมาจากสัญญาเช่าที่อยู่อาศัยนี้